

University of Groningen

Annotatie bij ABRvS 5 juni 2002

Brouwer, J.G.; Schilder, A.E.

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:

2002

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Brouwer, J. G., & Schilder, A. E., (2002). *Annotatie bij ABRvS 5 juni 2002*, Nr. AE3657, jun. 05, 2002.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK RAAD VAN STATE

5 juni 2002

(Mrs. Hirsch Ballin, Van den Brink, Slump)

Nr. 200104152/1

m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder

EVRM art. 10, Gw art. 7, APV Franekeradeel art. C 49

Samenvatting Plakverbod.

Het begrip voorafgaand verlof in art. 7 lid 1 Gw heeft uitsluitend betrekking op verlof van de overheid. De omstandigheid dat het aanplakken van affiches door het verbod van art. C 49 APV afhankelijk is van toestemming van rechthebbenden levert geen strijd op met art. 7 lid 1 Gw, nu niet aannemelijk is geworden dat rechthebbenden op zodanige schaal zouden weigeren in te stemmen met aanplakking dat geen gebruiksmogelijkheden van enige betekenis van het onderhavige middel van bekendmaking zouden overblijven.

De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Project 2 Buitenreclame, voorheen de vennootschap onder firma Project 2 Buitenreclame, te Groningen, appellante, tegen de uitspraak van de Rb. te Leeuwarden van 9 juli 2001 in het geding tussen:

appellante

en

B&W van Franekeradeel.

1. Procesverloop

Bij besluit van 24 maart 1999 hebben B&W van Franekeradeel (burgemeester en wethouders) appellante op straffe van bestuursdwang gelast binnen vijf werkdagen na verzending van dit besluit de posters (inclusief lijmresten) te verwijderen die in strijd met art. C 49 Algemene Plaatselijke Verordening (APV) zijn aangeplakt op de verkeersregelkastjes Hertog van Saxenlaan (bij de kruising met de Troelstraweg) en het gebouw op het adres Martiniplantsoen 39 te Franeker. Appellante is voorts medegedeeld dat indien hieraan niet is voldaan, de posters op kosten van appellante van gemeentewege zullen worden verwijderd.

Bij besluit van 22 juni 1999 hebben burgemeester en wethouders het daartegen door appellante gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit en het advies van de cie. voor de bezwaar- en beroepschriften van 10 mei 1999, waarnaar in het besluit wordt verwezen, zijn aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij uitspraak van 9 juli 2001, verzonden op dezelfde dag, heeft de Rb. te Leeuwarden (de rechtbank) het daartegen door appellante ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Tegen deze uitspraak heeft appellante bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 20 augustus 2001, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij brief van 21 november 2001 hebben burgemeester en wethouders van antwoord gediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 2 april 2002, waar appellante, vertegenwoordigd door J.A.C. Moerkerk, directeur, en burgemeester en wethouders, vertegenwoordigd door mr. P.D. van der Ploeg en R.S. Meulenaar, beiden ambtenaar der gemeente, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge art. C 49 APV, voor zover hier van belang, is het verboden zonder toestemming van de rechthebbende op voorwerpen - als bomen, muren, deuren, schuttingen en andere erfafscheidingen -, die zich op of aan een weg dan wel in of aan een openbaar water bevinden, letters, cijfers, tekens, afbeeldingen of spandoeken aan te brengen.

Ingevolge art. 7 lid 1 Gw heeft niemand voorafgaand verlof nodig om door de drukpers gedachten of gevoelens te openbaren, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet.

Ingevolge lid 4 van dit artikel zijn de voorgaande leden niet van toepassing op het maken van handelsreclame.

2.2. Art. 10 EVRM luidt:

"1. Een ieder heeft recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of te verstrekken, zonder inmenging van enig openbaar gezag en ongeacht grenzen. Dit artikel belet Staten niet radio-omroep-, bioscoop- of televisieondernemingen te onderwerpen aan een systeem van vergunningen.

2. Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen."

2.3. Door middel van de posters werd bekendheid gegeven aan een dansevenement in Groningen, een filmfestival in Groningen, een dansevenement in Leeuwarden en het commerciële radiostation Rebecca Radio.

Vast staat dat de gemeente als eigenaar van de verkeersregelkastjes geen toestemming heeft gegeven voor de aanplakking, evenmin als de eigenaar van de kerk op het Martiniplantsoen 39. Niet in geschil is voorts dat de posters onder verantwoordelijkheid van appellante zijn aangeplakt.

2.4. De rechtbank heeft overwogen dat de affiches handelsreclame bevatten als bedoeld in art. 7 lid 4 Gw, zodat appellante geen beroep toekomt op bescherming van de vrijheid van meningsuiting door middel van dat artikel. Evenmin kan appellante bescherming ontlenen aan art. 10 EVRM, nu, voor zover sprake was van het verstrekken van inlichtingen als bedoeld in lid 1, het hebben van toestemming van de rechthebbende een op basis van lid 2 geoorloofde beperking van de vrijheid van meningsuiting is, aldus de rechtbank. Naar het oordeel van de rechtbank hebben burgemeester en wethouders van hun bevoegdheid tot het toepassen van bestuursdwang in redelijkheid gebruik kunnen maken en is ook anderszins niet gebleken dat het besluit in rechte geen stand kan houden.

2.5. Appellante heeft allereerst betoogd dat, ongeacht de vraag of de affiches handelsreclame bevatten, art. C 49 APV onverbindend is, omdat het ook andere uitingen verbiedt en er in de Gemeente Franekeradeel geen enkele mogelijkheid is om zonder voorafgaande toestemming aan te plakken. Voorts heeft ze betoogd dat discutabel is of in dit geval van handelsreclame sprake is.

2.6. Dit betoog slaagt ten dele. Niet is komen vast te staan dat alle affiches uitsluitend handelsreclame bevatten. Anders dan de rechtbank heeft overwogen, staat art. 7 lid 4 Gw in dit geval derhalve niet in de weg aan een beroep op het eerste lid. Appellante gaat er evenwel ten onrechte aan voorbij dat het begrip voorafgaand verlof in lid 1 uitsluitend betrekking heeft op verlof van de overheid. De omstandigheid dat het aanplakken van affiches door het verbod van art. C 49 afhankelijk is van toestemming van rechthebbenden levert geen strijd op met art. 7 lid 1 Gw, nu niet aannemelijk is geworden dat rechthebbenden op zodanige schaal zouden weigeren in te stemmen met aanplakking dat geen gebruiksmogelijkheden van enige betekenis van het onderhavige middel van bekendmaking zouden overblijven.

2.7. De rechtbank heeft met juistheid overwogen dat de voorafgaande toestemming van de rechthebbende moet worden beschouwd als een beperking van de vrijheid van meningsuiting ter bescherming van de rechten van anderen (onder wie ook de overheid als eigenaar), welke beperking is geoorloofd op basis van art. 10 lid 2 EVRM. Van strijd met art. 10 EVRM is derhalve evenmin sprake.

2.8. Uit het vorenstaande volgt dat het hoger beroep ongegrond is. De aangevallen uitspraak dient, met verbetering van gronden, te worden bevestigd.

2.9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State;

recht doende:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Annotatie

Art. C 49 APV van Franekeradeel verbiedt het aanbrengen van letters, cijfers, tekens, afbeeldingen of spandoeken zonder toestemming van de rechthebbende op voorwerpen als bomen, muren, deuren, schuttingen en andere erfafscheidingen - die zich op of aan een weg dan wel in of aan een openbaar water bevinden. Appellante heeft in strijd met deze bepaling posters geplakt op aan de Gemeente Franekeradeel toebehorende verkeersregelkastjes en op een particulier kerkgebouw. Bij besluit van 24 maart 1999 schrijven burgemeester en wethouders appellante - de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Project 2 Buitenreclame, toentertijd de vennootschap onder firma met identieke naam - aan de posters binnen vijf werkdagen te verwijderen op straffe van het toepassen van bestuursdwang.

De rechtbank wijst het beroep af. De bescherming van art. 7 lid 1 Gw komt appellante niet toe, omdat het om handelsreclame zou gaan. Een beroep op art. 10 EVRM dat handelsreclame wel beschermt acht de rechtbank evenmin succesvol, nu het besluit overeenkomstig de beperkingssystematiek van het tweede lid van art. 10 EVRM genomen is.

Vervolgens wordt - niet voor het eerst in de geschiedenis - voor de rechter in hoogste instantie betoogd (zie HR 3 februari 1981, NJ 1981, 316; zie hierover o.m. R. de Winter, Het Leeuwarder plakverbod revisited, NJB 1992, 355-357) dat de desbetreffende verordening onverbindend is. Appellante stelt dat art. C 49 APV ook andere uitingen dan plakken verbiedt en dat er in de Gemeente Franekeradeel geen enkele mogelijkheid bestaat tot plakken zonder voorafgaand verlof. Tevens voert appellante aan dat niet onomstotelijk vaststaat dat de posters handelsreclame bevatten. De Afdeling deelt appellants opvatting dat niet zeker is dat de posters, die bekendheid moesten geven aan twee dansevenementen, een filmfestival, alsmede aan het commerciële radiostation Rebecca, uitsluitend handelsreclame bevatten. Hoe de

Afdeling tot dit oordeel komt, welke criteria worden gehanteerd, blijkt helaas niet uit deze uitspraak, maar misschien ging het slechts om een bewijstechnische kwestie.

Art. 7 Gw dat hierdoor in beeld komt, biedt echter geen soelaas aan appellante, aldus de Afdeling, want "voorafgaand verlot" in lid 1 heeft uitsluitend betrekking op verlot van de overheid. Plakken, een middel van bekendmaking dat naast andere middelen zelfstandige betekenis heeft en met het oog op die bekendmaking in een bepaalde behoefte kan voorzien, kan daarom niet afhankelijk worden gesteld van voorafgaand verlot van bijvoorbeeld een bestuursorgaan zoals burgemeester en wethouders (zie bijv. ARRvS 28 april 1981, AB 1981, 480).

Dat is echter ook niet het geval in de APV van Franekeradeel. De mogelijkheid van plakken wordt slechts afhankelijk gesteld van de toestemming van rechthebbenden op voorwerpen als bomen, muren, deuren, schuttingen en dergelijke voorzover die zich op of aan een weg dan wel in of aan openbaar water bevinden. Een zodanig verbod brengt, aldus de Hoge Raad slechts een beperking mee van het gebruik van dit middel "voor zover door dat gebruik eens anders recht wordt geschonden; voor het overige laat het verbod elk gebruik onverlet." (HR 2 oktober 1979, NJ 1980, 105). In een latere fase wordt hieraan nog toegevoegd dat dit slechts anders is, indien bijzondere plaatselijke omstandigheden zouden meebrengen dat het verbod in feite geen mogelijkheid tot het gebruik van enige betekenis van bekendmaking overlaat.

Het is een passage die in veel plakarresten van de Hoge Raad terugkeert (bijvoorbeeld HR 21 januari 1986, NJ 1986, 441 en HR 17 oktober 1989, NJ 1990, 222). Ook de Afdeling refereert in deze uitspraak aan deze bekende passage van de Hoge Raad.

Van bijzondere plaatselijke omstandigheden en dus van strijd met art. 7 Gw lid 1 is geen sprake, "nu niet aannemelijk is geworden dat rechthebbenden op zodanige schaal zouden weigeren in te stemmen met aanplakking dat geen gebruiksmogelijkheden van enige betekenis van het onderhavige middel van bekendmaking zouden overblijven.

Ondanks dat het hier om standaardjurisprudentie gaat, valt er op de motivering toch het een en ander af te dingen. Het lijkt ons anno 2002 nog nauwelijks verdedigbaar, dat de verbindendheid van een gemeentelijke verordening die de werkingssfeer van een grondrecht beperkt - althans het afgeleide (verspreidings)recht - afhankelijk wordt gesteld van het antwoord op de vraag of voldoende rechthebbenden op gebouwen, waaronder ook overheidslichamen, al dan niet instemmen met het plakken op hun eigendom. Daarbij komt dat de burger ook nog eens wordt opgezadeld met de bewijslast van de bijzondere plaatselijke omstandigheden.

Deze jurisprudentiële constructie staat haaks op de socialiserende interpretatie van bijvoorbeeld art. 9 Gw die in de rechtspraak ingang heeft gevonden (zie AB 2002, 301 en de in de noot bij deze uitspraak genoemde voorbeelden). Bij het zien van de eisen die worden gesteld aan de personele en financiële inzet van de overheid om de betogingsvrijheid te garanderen, lijkt het toch niet te veel gevraagd om van een gemeentebestuur in verband met art. 7 Gw te vorderen dat het zich voldoende inspanningen getroost om "gebruiksmogelijkheden van enige betekenis" te garanderen.

Het lijkt ons dat de "bijzondere plaatselijke omstandigheden" waarvan de rechter spreekt, gezocht zouden dienen te worden in de publieke sfeer. De APV zou slechts dan verbindend moeten zijn, indien van gemeentewege voldoende middelen ter beschikking worden gesteld waarop geplakt kan worden, dan wel anderszins door burgemeester en wethouders mogelijkheden worden geboden om te plakken. In de Gemeente Franekeradeel bestaat de mogelijkheid om door middel van sandwichborden affiches te plaatsen. Materieel zou de uitkomst van dit geschil

daarom niet verschillen. Het is slechts een motivering die beter past in het huidige tijdsgewricht.

J.G. Brouwer en A.E. Schilder